

Andrea Reschka, Karlsruhe

Kein Ausstieg zum Nulltarif – Die Gegenwertforderung der VBL*

I. Einleitung

Die Versorgungsanstalt des Bundes und der Länder (VBL) ist die größte Zusatzversorgungskasse Deutschlands. Ende 2010 vertrauten 5.395 Arbeitgeber der VBL die Durchführung der betrieblichen Altersversorgung an. Neben Bund und Ländern – außer Hamburg und Saarland – sowie der mittelbaren Bundes- und Landesverwaltung sind bei der VBL zahlreiche kommunale Einrichtungen, Sozialversicherungsträger, Kliniken und auch privatrechtliche Einrichtungen versichert.

Das Thema „Austritt aus der VBL gegen Leistung eines Gegenwertes“ wird seit einiger Zeit breit diskutiert. Dies mag den Eindruck erwecken, dass die VBL eine Austrittswelle von Arbeitgebern zu bewältigen hat. Dem ist nicht so. Die Zahl der jährlichen Austritte wegen Kündigung des Beteiligungsverhältnisses durch den Arbeitgeber ist seit 2002 kontinuierlich gesunken und tendiert gegen Null. Eines steht damit fest: eine Austrittswelle aus Anlass der erst- und zweitinstanzlichen Urteile zur Gegenwertforderung der VBL ist bisher ausgeblieben.

II. Finanzierung der VBLklassik

Das Thema Gegenwertforderung ist untrennbar mit dem Thema Finanzierung der betrieblichen Altersversorgung der VBL verbunden. In der VBLklassik ist die Finanzierung in verschiedene Abrechnungsverbände untergliedert. Für Versicherte des Rechtskreises West erfolgt sie im Abrechnungsverband West über Umlagen und Sanierungsgelder. Die Höhe des Umlagesatzes und auch die Gesamthöhe der Sanierungsgelder werden aber nicht jährlich festgestellt, wie es im reinen Umlageverfahren der Fall wäre, sondern für einen Deckungsabschnitt von fünf Jahren (sogenanntes Abschnittsdeckungsverfahren). Die Einnahmen dienen in erster Linie der Finanzierung der Rentenleistungen der VBL. Ein Kapitalstock zur Finanzierung der Rentenanwartschaften und -ansprüche wird auch im Abschnittsdeckungsverfahren nicht aufgebaut. Im Rechtskreis Ost erfolgt die Finanzierung über zwei gesonderte Abrechnungsverbände, den im Jahr 1997 eingeführten und ebenfalls im Abschnittsdeckungsverfahren finanzierten Abrechnungsverband Ost und den kapitalgedeckten Abrechnungsverband Beitrag, der seit 2004 besteht.

* Vortrag gehalten auf der aba-Jahrestagung am 4.5.2011 in Berlin.

Im solidarisch ausgestalteten Abschnittsdeckungsverfahren findet ein Ausgleich zwischen Arbeitgebern mit unterschiedlich hohen Rentenlasten statt. Arbeitgeber, deren Versichertenbestand sich aus einer hohen Anzahl aktiver Beschäftigter und einer relativ geringen Anzahl Rentnerinnen und Rentner zusammensetzt, sind sogenannte „Netto-Zahler“. Sie zahlen einen höheren Betrag in das System ein als die VBL benötigt, um Rentenleistungen an deren Versicherte auszukehren. Umgekehrt gibt es Arbeitgeber, deren Versichertenbestand sich aus einer relativ geringen Anzahl aktiver Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer sowie einer verhältnismäßig hohen Anzahl an Rentnerinnen und Rentnern zusammensetzt, sogenannte „Netto-Empfänger“. Netto-Zahler können sich in diesem System über den Zeitablauf zu Netto-Empfängern entwickeln. Das Abschnittsdeckungsverfahren lebt von einem ständigen Neuzugang versicherungspflichtiger Beschäftigter über beteiligte Arbeitgeber. Ein Austritt aus dem Abschnittsdeckungsverfahren ist im Grunde systemwidrig.

Was geschieht, wenn ein Arbeitgeber dennoch aus der Solidargemeinschaft ausscheidet? Beteiligte Arbeitgeber können den mit der VBL bestehenden Gruppenversicherungsvertrag mit einer Frist von sechs Monaten zum Ende eines Kalenderjahres kündigen. Sie verlassen damit das solidarisch ausgestaltete Finanzierungssystem. Die bis zum Ausscheiden erworbenen Anwartschaften und Ansprüche der Beschäftigten des ausgeschiedenen Arbeitgebers bleiben bestehen. Die VBL ist gegenüber diesen Versicherten nach Maßgabe der VBL-Satzung weiterhin zur Leistung verpflichtet. Zur Finanzierung der im Abschnittsdeckungsverfahren erworbenen Anwartschaften und Ansprüche hat der ausgeschiedene Arbeitgeber einen nach versicherungsmathematischen Grundsätzen ermittelten Gegenwert zu leisten. Rechtsgrundlage für die Gegenwertforderung und -berechnung ist § 23 Abs. 2 VBL-Satzung.

Seit Inkrafttreten der 27. Satzungsänderung zum 1. Januar 1995 dient der Gegenwert der Ausfinanzierung aller zum Ausscheidestichtag bestehenden Anwartschaften und Ansprüche, die Beschäftigte des ausgeschiedenen Arbeitgebers erworben haben. Im Gesamtversorgungssystem wurde der Gegenwert noch in den jeweiligen umlagefinanzierten Abrechnungsverband gebucht, dem der Arbeitgeber während seiner Beteiligung angehört hatte. Dort wird der geleistete Betrag jährlich abgeschmolzen. Mit der Umstellung des Leistungssystems vom Gesamtversorgungssystem auf das Versorgungspunktemodell über Startgutschriften zum 1. Januar 2002 haben die Tarifvertragsparteien aber zugleich die Basis für eine Umstellung der Finanzierung vom Abschnittsdeckungsverfahren auf das Kapitaldeckungsverfahren geschaffen. Daher wurde mit der Neufassung der Satzung zum 1. Januar 2001 der kapitalgedeckte Abrechnungsverband Gegenwerte für ausgeschiedene Arbeitgeber eingeführt. Zugleich wurde die Gegenwertberechnung u.a. um eine Verwaltungskostenpauschale in Höhe von zwei Prozent und einen Zuschlag zur Fehlbetragsdeckung in Höhe von 10 Prozent modifiziert. Auch diese Maßnahmen dienten dem mit der Reform der Zusatzversorgung verfolgten Ziel, unter Vermeidung von Umlagesatzerhöhungen die dauerhafte Finanzierbarkeit der Zusatzversorgung des öffentlichen Dienstes zu sichern.

Würde kein Gegenwert gefordert, müsste letztlich die Solidargemeinschaft für die Finanzierung der hinterlassenen Anwartschaften und Ansprüche aufkommen. Die Folgen eines Ausstiegs würden einseitig auf die Solidargemeinschaft verlagert. Der Gegenwert ist daher zum Schutz der Solidargemeinschaft erforderlich. Er ist konsequente Folge aus der Finanzierung im Abschnittsdeckungsverfahren.

Die Gegenwertforderung ist Streitgegenstand von derzeit 29 anhängigen Gerichtsverfahren, darunter auch vier Muster-

prozessen. Im Folgenden werden die erst- und zweitinstanzlichen Urteile vorgestellt.

III. Rechtsprechung zur Gegenwertforderung der VBL

Im Kurzüberblick lässt sich die bisherige Rechtsprechung zur Gegenwertforderung der VBL wie folgt zusammenfassen:

- Die 7. Kammer des Landgerichts Mannheim¹ hält die satzungsrechtliche Grundlage für die Gegenwertforderung der VBL in mehreren Urteilen für unwirksam. § 23 Abs. 2 VBL-Satzung benachteilige beteiligte Arbeitgeber entgegen dem Gebot von Treu und Glauben unangemessen, da mit dem Gegenwert alle nach dem Ausscheiden hinterlassenen Anwartschaften und Ansprüche voll ausfinanziert werden, ohne bereits geleistete Umlagen und Sanierungsgelder zu berücksichtigen.
- Die 2. Kammer des Landgerichts Mannheim² hat mit Urteil vom 28.8.2009 die Verpflichtung zur Leistung eines Gegenwertes bei einem Austritt aus der VBL grundsätzlich anerkannt. Auf die Wirksamkeit des § 23 Abs. 2 VBL-Satzung komme es nicht an, da sich die Gegenwertforderung im Falle der Unwirksamkeit dieser Regelung aus einer ergänzenden Vertragsauslegung ergebe.
- In zweiter Instanz hält das Oberlandesgericht Karlsruhe³ § 23 Abs. 2 VBL-Satzung in zwei Urteilen vom 23.12.2010 für unwirksam, da die Gegenwertforderung ausgeschiedene Arbeitgeber unangemessen belaste. Über eine ergänzende Vertragsauslegung kam das Oberlandesgericht zu dem Ergebnis, dass es dem Verwaltungsrat der VBL obliege, auch rückwirkend für bereits ausgeschiedene Arbeitgeber eine wirksame Neuregelung des § 23 VBL-Satzung zu beschließen.

Die Urteile sind allesamt nicht rechtskräftig. Für die nachfolgende Darstellung dieser Urteile werden zwei Punkte vorangestellt, welche die entscheidenden Richter bisher weitgehend einheitlich bewertet haben. Sowohl die 7. Kammer des Landgerichts Mannheim als auch der 12. Senat des Oberlandesgerichts Karlsruhe führten eine uneingeschränkte Inhaltskontrolle des § 23 Abs. 2 VBL-Satzung nach § 307 BGB durch. Nach Auffassung der entscheidenden Richter liege weder eine Grundentscheidung der Tarifvertragsparteien noch eine Preisklausel vor. Die 2. Kammer des Landgerichts Mannheim ließ diese Frage offen. Für Arbeitgeber, die ihren Gruppenversicherungsvertrag bereits zum 31.12.2002 beendeten, fand eine Inhaltskontrolle nach § 9 AGB-Gesetz statt, da der Gegenwertanspruch mit Ablauf des 31.12.2002 entstanden war.

1. Grundentscheidung der Tarifvertragsparteien

Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs⁴ handelt es sich bei der Satzung der VBL um Allgemeine Versicherungsbedingungen, die der vollen Inhaltskontrolle Allgemeiner Geschäftsbedingungen unterliegen. Allerdings sind der Inhaltskontrolle Schranken gesetzt.

Der Gesetzgeber hat sichergestellt, dass tarifvertragliche Regelungen und Allgemeine Geschäftsbedingungen, die tarifvertragliche Regelungen wiedergeben, keiner Inhaltskontrolle unterliegen. Mit dem Schuldrechtsmodernisierungsgesetz

wurde dies in § 310 Abs. 4 Satz 1 BGB und § 307 Abs. 3 Satz 1 BGB i.V.m. § 310 Abs. 4 Satz 3 BGB klargestellt. Tarifvertragliche Regelungen und diesen gleichlautende Allgemeine Geschäftsbedingungen sind nicht daraufhin zu überprüfen, ob sie transparent sind oder eine unangemessene Benachteiligung des Vertragspartners vorliegt. Die gerichtliche Kontrolle beschränkt sich in diesem Fall darauf, ob ein Verstoß gegen Grundgesetz oder Rechtsvorschriften der Europäischen Union vorliegt. Auf diesem Weg wird zum Schutz der Tarifautonomie nach Art. 9 Abs. 3 Satz 1 GG verhindert, dass über eine sogenannte „AGB-Kontrolle“ mittelbar eine Inhaltskontrolle tarifvertraglicher Regelungen erfolgt. Dies gilt auch im Verhältnis zu nicht tarifgebundenen Arbeitgebern, soweit in Arbeitsverträgen auf einen Tarifvertrag Bezug genommen wird. Ein unterschiedlicher Prüfungsmaßstab für tarifgebundene und nicht tarifgebundene Beschäftigte würde zu einer Zersplitterung führen, die mit dem Zweck der §§ 310 Abs. 4, 307 Abs. 3 BGB nicht vereinbar wäre⁵.

Daneben findet nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs auch bei Grundentscheidungen der Tarifvertragsparteien keine Zweckmäßigkeitkontrolle statt. Von Grundentscheidungen der Tarifvertragsparteien im Bereich der Zusatzversorgung ist die höchstrichterliche Rechtsprechung in der Vergangenheit dann ausgegangen, wenn eine oder mehrere tarifvertragliche Regelungen zugrunde lagen, die in die VBL-Satzung übernommen wurden⁶. Liegt eine Grundentscheidung der Tarifvertragsparteien vor, beschränkt sich die gerichtliche Kontrolle der VBL-Satzung ebenfalls auf einen Verstoß gegen Grundrechte und Rechtsvorschriften der Europäischen Union. Bisher nicht höchstrichterlich entschieden ist, ob Satzungsregelungen bereits deshalb nur eingeschränkt überprüfbar sind, weil der Tarifvertrag Altersversorgung – ATV und die VBL-Satzung eng verzahnt sind und weil die Tarifvertragsparteien aufgrund der Zusammensetzung des Verwaltungsrats der VBL weit reichende Einflussmöglichkeiten auf die Satzungsgebung bei der VBL haben. Nach Auffassung des Bundesgerichtshofs spricht wohl einiges dafür, er hat es aber letztlich offen gelassen⁷.

Trotz dieser engen Verflechtung von ATV und VBL-Satzung konnte die VBL die Richter bisher mit ihrem Vortrag, die tarifvertraglich vereinbarte Umlagefinanzierung ziehe die Gegenwertverpflichtung bei Ausscheiden eines Arbeitgebers konsequent nach sich, nicht überzeugen. Sowohl die 7. Kammer des Landgerichts Mannheim als auch der 12. Senat des Oberlandesgerichts Karlsruhe verneinten das Vorliegen einer tarifvertraglichen Regelung und einer Grundentscheidung der Tarifvertragsparteien. Der ATV treffe keinerlei Aussage zu Finanzierungspflichten eines beteiligten Arbeitgebers nach seinem Ausscheiden aus der Zusatzversorgungseinrichtung. Grundentscheidungen – so die Gerichte – genießen aber nur dann den Schutz der Tarifautonomie, soweit es sich um Tarifverträge nach § 1 Tarifvertragsgesetz (TVG) handle, die der Schriftform bedürfen. Das Schriftformgebot diene der Normenklarheit und schließe einen etwaigen schuldrechtlichen Teil des Tarifvertrages mit ein. Hieraus ergebe sich, dass eine vom Schutzbereich des Art. 9 Abs. 3 GG erfasste Grundentscheidung der Tarifvertragsparteien ebenfalls der Schriftform bedürfe⁸.

Ergänzend führte das Oberlandesgericht Karlsruhe aus, dass es sich bei der Finanzierung von nach dem Ausscheiden hinterlassenen Anwartschaften und Ansprüchen um eine Frage handle, die allein die Arbeitgeber betreffe und zu deren sach- und interessengerechter Beantwortung es der Arbeitnehmer

1 Urteile des LG Mannheim vom 19.6.2009 – 7 O 122/08 –, BetrAV 2009 S. 774, – 7 O 13/08, 7 O 124/08 –, vom 18.12.2009 – 7 O 290/08 –, vom 30.4.2010 – 7 O 158/08 – und vom 9.7.2010 – 7 O 265/09.
2 Urteil des LG Mannheim vom 28.8.2009, 2 O 74/08.
3 Urteile des OLG Karlsruhe vom 23.12.2010 – 12 U 1/10 und 12 U 224/09.
4 Urteil des BGH vom 14.11.2007 – IV ZR 74/06 –, BetrAV 2008 S. 203, Rn. 30 mit Verweis auf BGHZ 169 S. 122 (125).

5 Urteil des BAG vom 28.6.2007 – 6 AZR 750/06 –, Rn. 25; Palandt, BGB, 69. Auflage, § 310, Rn. 51.
6 Urteil des BGH vom 14.11.2007, a.a.O. (Fn. 4), Rn. 32.
7 BGH, Urteil vom 14.11.2007, a.a.O. (Fn. 4), Rn. 31 ff.
8 Urteil des OLG Karlsruhe vom 23.11.2010 – 12 U 224/09 –, Rn. 41 mit Verweis auf Löwisch/Rieble, Tarifvertragsgesetz, 2. Auflage, § 1 Rn. 540 f.

seite nicht bedarf. Daher sei nicht ersichtlich, dass diese Frage am besten von den Tarifvertragsparteien geregelt werden könne, weil sie nach der dem Art. 9 Abs. 3 GG zugrunde liegenden Vorstellung des Verfassungsgebers die gegenseitigen Interessen von Arbeitgeber und Beschäftigten angemessener zum Ausgleich bringen können als der Staat⁹.

Dem ist jedoch entgegen zu halten, dass sich die Finanzierungsregelungen nur vordergründig auf das Verhältnis zwischen Arbeitgeber und VBL beschränken, denn pflichtversicherte Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer tragen im Abrechnungsverband West einen Eigenanteil an der Umlage. Würden hinterlassene Anwartschaften und Ansprüche nicht voll ausfinanziert, müsste letztlich die Umlagegemeinschaft für die Finanzierung dieser Rentenleistungen aufkommen. Führt diese Mehrbelastung zu einer Erhöhung des Umlagesatzes, kann dies auch den Arbeitnehmeranteil an der Umlage betreffen. Fest steht, dass ohne eine ausreichende Finanzierung die Leistungserbringung der VBL nicht möglich ist. Unter diesem Aspekt hat sowohl das Landgericht Karlsruhe als auch das Oberlandesgericht Karlsruhe zwischenzeitlich in mehreren Verfahren anerkannt, dass die Regelung zum Sanierungsgeld nach § 65 VBL-Satzung vor Inkrafttreten der 7./9. Satzungsänderung, die auf § 17 ATV basiert, auf einer Grundentscheidung der Tarifvertragsparteien beruhe und daher nur eingeschränkt überprüfbar sei¹⁰. Die Finanzierung steht in unlösbarem Zusammenhang mit der Zwecksetzung der tarifvertraglichen Regelungen, die gegensätzlichen Interessen der durch die Tarifvertragsparteien repräsentierten Arbeitgeber und Arbeitnehmer zum Ausgleich zu bringen. Würden die Tarifvertragsparteien des öffentlichen Dienstes im ATV eine Regelung über die Folgen des Ausscheidens aus der Solidargemeinschaft treffen, wäre dies danach in jedem Fall als Grundentscheidung der Tarifvertragsparteien anzusehen.

2. Gegenwert als Preisklausel

Auch Preisvereinbarungen unterliegen nicht der Inhaltskontrolle. Das Gesetz stellt den Vertragspartnern grundsätzlich frei, Leistung und Gegenleistung im Vertrag zu bestimmen¹¹. Klauseln, die das Hauptleistungsversprechen einschränken, verändern, ausgestalten oder modifizieren, sind dagegen inhaltlich vollumfänglich überprüfbar.

Sowohl die 7. Kammer des Landgerichts Mannheim als auch der 12. Senat des Oberlandesgerichts Karlsruhe sahen in der Gegenwertverpflichtung keine im Gegenseitigkeitsverhältnis stehende Hauptleistungspflicht und haben § 23 Abs. 2 VBLs der uneingeschränkten Inhaltskontrolle unterzogen. Mit Abschluss des Gruppenversicherungsvertrags bestehe für den Beteiligten die Hauptleistungspflicht in der Leistung der Umlage und – im Abrechnungsverband West – des Sanierungsgelds. Diese Aufwendungen seien mit einer Versicherungsprämie gleichzusetzen. Die Gegenwertforderung habe vielmehr den Charakter eines Aufwendungsersatzes oder einer Entschädigung aufgrund des Ausscheidens des Beteiligten aus der Umlagefinanzierung¹². Jedenfalls – so der 12. Senat – modifizierten die Regelungen im Falle einer Kündigung des Vertrages lediglich das Hauptleistungsversprechen¹³.

Eine andere Auffassung vertrat demgegenüber das Landgericht Karlsruhe in seiner Entscheidung vom 31.3.2008, das mit Verweis auf das Urteil des Bundesgerichtshofs vom

7.5.1997 (IV ZR 179/96) als obiter dictum ausführte, dass die Gegenwertforderung der VBL Hauptleistung des Beteiligungsverhältnisses sei¹⁴.

3. Urteile der 7. Kammer des Landgerichts Mannheim

Im Jahr 2009 hielt die 7. Kammer des Landgerichts Mannheim in vier Urteilen die satzungsrechtliche Grundlage für die Gegenwertforderung der VBL für unwirksam. § 23 Abs. 2 VBL-Satzung in seinen Fassungen seit 1.1.1995 benachteilige beteiligte Arbeitgeber unangemessen, da mit dem Gegenwert alle nach dem Ausscheiden eines Beteiligten hinterlassenen Anwartschaften und Ansprüche voll ausfinanziert werden, ohne bereits geleistete Umlagen und Sanierungsgelder zu berücksichtigen.

Auf der Grundlage einer uneingeschränkten Inhaltskontrolle nach § 307 BGB ist eine Allgemeine Geschäftsbedingung unangemessen, wenn der Verwender durch einseitige Vertragsgestaltung missbräuchlich die eigenen Interessen auf Kosten der Vertragsparteien durchzusetzen versucht, ohne von vornherein auch dessen Belange hinreichend zu berücksichtigen und ihm einen angemessenen Ausgleich zuzugestehen. Das Landgericht erkannte zwar ein berechtigtes Interesse der VBL an einer Finanzierungsregelung für den Fall des Ausscheidens eines Beteiligten aus der Umlagegemeinschaft an. Im Spannungsfeld künftig ausbleibender Beitragszahlungen des ausscheidenden Beteiligten und bereits bestehender Rentenanswartschaften und -ansprüche habe die VBL ein berechtigtes Interesse, eine Abwicklungsmodalität zu finden, die die Folgen des Ausscheidens nicht der VBL und damit mittelbar den übrigen Beteiligten aufbürde¹⁵. Es bestehe aber auch ein berechtigtes Interesse der Beteiligten, dass die Kündigungsmöglichkeiten nicht übermäßig behindert und bereits geleistete Umlagen und Sanierungsgelder bei der Gegenwertberechnung berücksichtigt werden¹⁶.

Nach Abwägung beider Interessen kam das Landgericht zu dem Ergebnis, dass § 23 Abs. 2 VBLs den ausscheidenden Beteiligten entgegen den Geboten von Treu und Glauben unangemessen benachteilige. Der mit der Gegenwertforderung durchgeführte Systemwechsel in der Finanzierung unter Außerachtlassung bereits gezahlter Prämien sei nicht durch das Umlagefinanzierungssystem der VBL gerechtfertigt. Nach Auffassung der Kammer würden mit der Gegenwertberechnung die Risiken, die im Umlagefinanzierungssystem durch das Ausscheiden eines Beteiligten entstehen, einseitig auf den Beteiligten verlagert. Sie erkannte zwar an, dass die vom ausgeschiedenen Beteiligten geleisteten Umlagen in dem Sinne „verbraucht“ sind, als sie für Rentenzahlungen ausgegeben wurden. Die Besonderheiten des Umlageverfahrens änderten aber nichts daran, dass der ausscheidende Beteiligte den Versicherungsschutz für seine versicherten Arbeitnehmer im Grundsatz bereits durch die geleisteten Finanzierungsbeiträge erworben habe¹⁷.

Dass dieser Vorschlag praktisch nicht umsetzbar ist und eine Anrechnung bereits geleisteter Umlagen und Sanierungsgelder einer Rückabwicklung der solidarischen Finanzierung gleich käme, welche die Folgen des Ausscheidens einseitig der Umlagegemeinschaft aufbürden würde, hat die Kammer nicht berücksichtigt.

Mit der Unwirksamkeit des § 23 Abs. 2 VBL-Satzung entsteht eine Regelungslücke, die nicht durch das Heranziehen dispositiven Rechts geschlossen werden kann. Da die Kammer verschiedene Möglichkeiten für eine Ausgestaltung der Finan-

9 Urteil des OLG Karlsruhe vom 23.11.2010, a.a.O. (Fn. 8), Rn. 43.
10 Urteile des OLG Karlsruhe vom 3.3.2009 – 12 U 102/08, 12 U 96/08 und 12 U 81/08 – (S. 26), Urteil des OLG Karlsruhe vom 18.1.2011 – 12 U 40/10 –, S. 12, Urteil des LG Mannheim vom 31.3.2008 – 6 O 38/07 –, Rn. 68 f.
11 Urteil des BGH vom 9.5.2001 – IV ZR 121/00 –, BetrAV 2001 S. 795, Rn. 30.
12 Urteil des LG Mannheim vom 19.6.2009, a.a.O. (Fn. 1), Rn. 57.
13 Urteil des OLG Karlsruhe vom 23.11.2010, a.a.O. (Fn. 8), Rn. 45.

14 Urteil des LG Karlsruhe vom 31.3.2008 – 6 O 38/07 –, Rn. 73.
15 Urteil des LG Mannheim vom 19.6.2009, a.a.O. (Fn. 1), Rn. 67.
16 Urteil des LG Mannheim vom 19.6.2009, a.a.O. (Fn. 1), Rn. 68.
17 Urteil des LG Mannheim vom 19.6.2009, a.a.O. (Fn. 1), Rn. 77.

zierungsregelung sah und deswegen keine Anhaltspunkte für den hypothetischen Willen der Vertragsparteien vorlagen, bestand keine ausreichende Grundlage für eine ergänzende Vertragsauslegung.

Im Jahr 2010 folgten 11 weitere Urteile des Landgerichts Mannheim – die 7. Kammer hält an ihrer Rechtsprechung unverändert fest. Die Urteile des Landgerichts Mannheim sind allesamt nicht rechtskräftig, die VBL hat in allen Verfahren Berufung eingelegt.

4. Urteil der 2. Kammer des Landgerichts Mannheim

Die 2. Kammer des Landgerichts Mannheim hat mit Urteil vom 28.8.2009 die Verpflichtung zur Leistung eines Gegenwertes bei einem Austritt aus der VBL grundsätzlich anerkannt. Auf die Wirksamkeit des § 23 Abs. 2 VBL nach § 9 Abs. 1 AGB-Gesetz komme es nicht an. Die Gegenwertforderung ergebe sich im Falle der Unwirksamkeit dieser Regelung aus einer ergänzenden Vertragsauslegung.

Die Klägerin war bis zum 31.12.2002 beteiligte Arbeitgeberin im Rechtskreis Ost. Aus Anlass des Ausscheidens aus der Solidargemeinschaft berechnete die VBL den Gegenwert nach § 23 Abs. 2 VBL in der mit Wirkung vom 1.1.2001 in Kraft getretenen Fassung (im Folgenden: § 23 Abs. 2 VBL n.F.). Diese Neufassung der Satzung war vom Verwaltungsrat am 19.9.2002 beschlossen, von der Aufsichtsbehörde am 22.11.2002 genehmigt und am 3.1.2003 im Bundesanzeiger veröffentlicht worden.

Ebenso wie die 7. Kammer geht auch die 2. Kammer davon aus, dass die Gegenwertforderung grundsätzlich auf sachlichen Erwägungen beruhe und einem berechtigten Interesse der VBL entspringe. Als problematisch sah die 2. Kammer hingegen an, dass die Klägerin bei ihrem Ausscheiden nicht an vorhandenem Vermögen der VBL beteiligt werde. Selbst in der Umlagefinanzierung könne ein nicht verbrauchter Kapitalstock auflaufen, der möglicherweise über den für den jeweiligen Deckungsabschnitt benötigten Betrag hinaus gehe, vor allem im jungen Abrechnungsverband Ost mit relativ vielen Versicherten bei noch relativ wenigen Leistungsbeziehern. Ein solches Vermögen müsse aber nicht zwingend bei der Gegenwertberechnung selbst berücksichtigt werden. Stattdessen liege es vielmehr nahe, einen gesonderten Anspruch des ausgeschiedenen Beteiligten gegenüber der VBL auf Auszahlung eines entsprechenden Anteils an eventuell überschüssigem Umlagevermögen vorzusehen. Ob eine diesbezügliche Vertragslücke eine an sich angemessene Klausel unwirksam werden lassen könne, erscheint nach Auffassung der Kammer zweifelhaft¹⁸.

Auf die Erwägung der Kammer, anteilige Überschüsse auszukehren, ist ergänzend hinzuweisen, dass eventuell überschüssige Beträge, die am Ende eines fünfjährigen Deckungsabschnitts nicht verbraucht wurden, als sogenanntes „Anfangskapital“ bei der Berechnung des Umlagesatzes für den nachfolgenden Deckungsabschnitt berücksichtigt werden. Auf diese Weise kann der Umlagesatz bei prognostizierten steigenden Ausgaben konstant gehalten oder bei prognostizierten gleich bleibenden Ausgaben vermindert werden. Es handelt sich also nicht um einen überschüssigen Kapitalstock, der als Risikopuffer vorgehalten wird, sondern um solidarisch gebundenes Vermögen, das der Umlagegemeinschaft zur Finanzierung der Betriebsrentenleistung dient.

Im Ergebnis – so die 2. Kammer – könne aber dahinstehen, ob § 23 Abs. 2 VBL-Satzung wirksam sei. Würde die Unwirksamkeit dieser Regelung nämlich unterstellt, ergäbe sich die

Pflicht zur Zahlung eines Gegenwertes aus einer ergänzenden Vertragsauslegung. Der Wegfall des § 23 VBL-Satzung würde die VBL sonst vor unüberwindbare Finanzierungsschwierigkeiten stellen, während sich der Ausscheidende seiner mit der Beteiligung am Umlageverfahren begründeten solidarischen Finanzierungsverantwortung folgenlos entziehen könnte¹⁹.

Zwar ist eine ergänzende Vertragsauslegung nicht möglich, wenn eine Regelungslücke in verschiedener Weise geschlossen werden kann und keine besonderen Anhaltspunkte dafür bestehen, für welche Alternative sich die Parteien entschieden hätten. Nach Auffassung der 2. Kammer liegen aber hinreichende Anhaltspunkte dafür vor, dass nach dem hypothetischen Willen der Parteien eine wie auch immer geartete Gegenwertzahlung vereinbart worden wäre. Mit Abschluss des Gruppenversicherungsvertrages habe die Klägerin nämlich die Abwicklung der Betriebsrentenleistungen und das unmittelbare Finanzierungsrisiko gegen Prämienzahlung auf die VBL als Versicherer verlagern wollen. Daher sei gerade nicht davon auszugehen, dass die Parteien bei Beendigung der Versicherung eine Mitnahme der Leistungspflichten oder eine Erstattung der Betriebsrentenleistungen vereinbart hätten. Die Beendigung der Beteiligung stelle im Ergebnis nichts anderes dar als die Umstellung einer umlagefinanzierten auf eine kapitalgedeckte Versicherung. Daher hätten die Parteien auch in Kenntnis der Unwirksamkeit des § 23 Abs. 2 VBL-Satzung eine Regelung getroffen, die beim Ausscheiden eine Kapitaldeckung herbeiführe und die Finanzierung der Versicherungsleistungen durch die VBL weiter gewährleiste²⁰. Die konkrete Ausgestaltung der Gegenwertzahlung musste im Streitfall nicht ermittelt werden.

Nach Auffassung des Landgerichts kann § 23 Abs. 2 VBL-Satzung n.F. für die mit Ablauf des 31.12.2002 aus dem Beteiligungsverhältnis ausgeschiedene Klägerin keine Wirkung entfalten. Zum einen erlaube der Änderungsvorbehalt nach § 14 VBL-Satzung keine auf einen Zeitpunkt vor Veröffentlichung im Bundesanzeiger zurückwirkende Satzungsänderung²¹. Zum anderen bestehe selbst bei einer wirksamen Ermächtigung für rückwirkende Satzungsänderungen kein Recht des Satzungsgebers zur Änderung der Vertragsbedingungen mit einem Beteiligten nach dessen Ausscheiden²². Daher könne die am 3.1.2003 veröffentlichte Neufassung des § 23 Abs. 2 VBL-Satzung keine Gegenwertzahlungspflicht der Klägerin begründen.

Dies steht jedoch im Widerspruch zur ständigen höchstrichterlichen Rechtsprechung, nach der das satzunggebende Gremium der VBL das Inkrafttreten einer Satzungsänderung abweichend vom Zeitpunkt der Veröffentlichung im Bundesanzeiger – auch rückwirkend – bestimmen kann (§ 14 Abs. 2 VBL-Satzung)²³. Im Gegensatz zur Genehmigung ist die Veröffentlichung der Satzungsänderung im Bundesanzeiger durch die Aufsichtsbehörde nach dem Wortlaut des § 14 Abs. 2 VBL-Satzung keine Wirksamkeitsvoraussetzung für die Satzungsänderung. Die Veröffentlichung dient lediglich der Bekanntmachung. Für den Zeitpunkt des Inkrafttretens entfaltet sie nur dann Bedeutung, wenn mit der Satzungsänderung selbst kein Inkrafttreten dieser Änderung beschlossen wurde, was in der Praxis nicht vorkommt. Da der ausgeschiedene Arbeitgeber zum Zeitpunkt des Inkrafttretens und auch zum Zeitpunkt der Beschlussfassung und Genehmigung der hier streitigen Satzungsänderung noch Beteiligter war, entfaltet die Änderung des § 23 VBL-Satzung auch gegenüber ihm Wirkung. Der ausgeschiedene Arbeitgeber konnte im Zeit-

18 Urteil des LG Mannheim vom 28.8.2009, a.a.O. (Fn. 2), Rn. 95.

19 A.a.O. (Fn. 2), Rn. 102.

20 Urteil des LG Mannheim vom 28.8.2009, a.a.O. (Fn. 2), Rn. 106.

21 Urteil des LG Mannheim vom 28.8.2009, a.a.O. (Fn. 2), Rn. 130.

22 Urteil des LG Mannheim vom 28.8.2009, a.a.O. (Fn. 2), Rn. 140.

23 Urteil des BGH vom 14.11.2007, a.a.O. (Fn. 4), Rn. 25.

punkt des Ausscheidens nicht mehr darauf vertrauen, dass § 23 Abs. 2 VBL-Satzung a.F. unverändert fortgelten würde.

5. Zweitinstanzliche Urteile des Oberlandesgerichts Karlsruhe

Das Oberlandesgericht Karlsruhe hat am 23.12.2010 in zwei im Wesentlichen gleichlautenden Urteilen entschieden, dass § 23 Abs. 2 VBL-Satzung unwirksam sei, da die Gegenwertforderung ausgeschiedene Arbeitgeber unangemessen belaste. Über eine ergänzende Vertragsauslegung kam das Oberlandesgericht zu dem Ergebnis, dass es dem Verwaltungsrat der VBL obliege, auch rückwirkend eine wirksame Neuregelung des § 23 VBL-Satzung zu beschließen.

Anders als das Landgericht Mannheim stellt das Oberlandesgericht jedoch klar, dass die Nicht-Anrechnung der in der Vergangenheit geleisteten Aufwendungen auf den Gegenwert nicht zu beanstanden sei. Eine Saldierung der bis zum Ausscheiden eines Beteiligten geleisteten Umlagen und Sanierungsgelder einerseits und der an dessen Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer ausgezahlte Leistungen (einschließlich Verwaltungskosten) andererseits sehe § 23 VBL nicht vor. Diesen Nachteil müssen Beteiligte, die bis zu ihrem Ausscheiden höhere Aufwendungen gezahlt haben als die VBL zur Finanzierung ihrer Rentenleistung benötigte, hinnehmen²⁴. Der Senat erkannte an, dass ein solcher Ausgleich bereits auf unüberwindbare praktische Schwierigkeiten stößt. Vor allem sei aber entscheidend, dass sich der ausscheidende Beteiligte für ein solidarisch finanziertes Versorgungssystem entschieden hat. Die Vorteile dieses Systems, für die Versorgungslasten keine Kapitaldeckung aufbauen zu müssen, habe er sich durch Hinnahme der Nachteile erkauft, im Falle eines Ausscheidens eine solidarische Mitfinanzierung der Rentenlasten durch die anderen Arbeitgeber zu verlieren²⁵.

Dennoch hielt § 23 Abs. 2 VBL-Satzung der Inhaltskontrolle nach § 307 BGB des Oberlandesgerichts Karlsruhe aus zwei Gründen nicht stand, die zu einer unangemessenen Belastung ausgeschiedener Arbeitgeber führen würden:

Zum einen sei es unangemessen, bei der Gegenwertberechnung verfallbare Anwartschaften vollumfänglich zu berücksichtigen. Versicherte, die im Zeitpunkt des Ausscheidens ihres Arbeitgebers die Wartezeit noch nicht erfüllt haben, haben bei Eintritt des Versicherungsfalls gegenüber der VBL keinen Anspruch auf Betriebsrente. Die uneingeschränkte Berücksichtigung verfallbarer Anwartschaften sei daher nur gerechtfertigt, wenn alle Versicherten nach dem Ausscheiden ihres Arbeitgebers aus der Umlagegemeinschaft die Wartezeit noch erfüllen. Davon könne nicht ausgegangen werden²⁶.

Zum anderen sei es unangemessen, von ausgeschiedenen Arbeitgebern einen nach versicherungsmathematischen Grundsätzen errechneten Einmalbetrag zu fordern, ohne zumindest eine alternative Finanzierungsregelung anzubieten. Aufgrund der Einmalzahlung werden Arbeitgeber nach Auffassung des Senats hinsichtlich ihrer Liquidität oder Kreditlinie ungerechtfertigt belastet. Nachteilig sei auch, dass der Gegenwert auf Basis versicherungsmathematischer Annahmen berechnet werde und somit Leistungen gefordert würden, von denen noch nicht feststehe, ob sie zur Finanzierung der Betriebsrentenleistungen erforderlich sein werden. Der Gegenwert könne daher sowohl über als auch unter den tatsächlichen Ausgaben der VBL liegen²⁷. Ferner sei die Forderung eines Gegenwertes zur Herstellung einer

Kapitaldeckung weder gesetzlich geboten noch von berechtigten Interessen der VBL, der verbliebenen Beteiligten oder der versicherten Arbeitnehmer getragen. Das Ziel, ausgeschiedene Beteiligte mit auf sie entfallenden Rentenlasten zu belasten, könne auch auf andere Weise, insbesondere über eine dauerhafte Erstattung der ihnen zuzurechnenden Rentenleistungen der VBL erreicht werden. Ob als Alternative zur Erstattungslösung auch andere Modelle in Betracht kommen, ließ der Senat offen.

Durch die Erstattungslösung werde der ausgeschiedene Arbeitgeber zwar über Jahrzehnte weiterhin an die VBL gebunden, für die VBL entstünden hierdurch aber keine Nachteile. Der zusätzliche Verwaltungsaufwand könne den Ausgeschiedenen in Rechnung gestellt werden²⁸. Auch das Risiko der Insolvenz des ausgeschiedenen Arbeitgebers spreche nach Auffassung des Senats nicht gegen die Erstattungslösung. Das Risiko, dass die Umlagegemeinschaft mit der Insolvenz eines Arbeitgebers belastet wird, weil die Rentenleistungen dann von den verbliebenen Beteiligten finanziert werden müssen, bestehe bereits während der Beteiligung. Einem solchen Insolvenzrisiko könne gegebenenfalls mit einer Insolvenzversicherung entgegen gewirkt werden, wie sie bereits bei besonderen Beteiligungen verlangt wird (z.B. Bankbürgschaft nach Absatz 1 der Ausführungsbestimmungen zu § 20 Abs. 3 VBL-Satzung). Es sei daher nicht gerechtfertigt, eine Insolvenzversicherung „alleine“ wegen des Ausscheidens aus der Umlagegemeinschaft zu verlangen²⁹. Aus diesen Erwägungen des Senats folgt aber auch, dass die VBL das Insolvenzrisiko des Arbeitgebers im Zeitpunkt des Ausscheidens zu prüfen hätte und auch dann, wenn bisher aufgrund des Satzungsrechts keine Sicherheitsleistung gefordert wurde, das Insolvenzrisiko im Zeitpunkt des Ausscheidens als relevant eingestuft und eine Sicherheitsleistung, wie z.B. eine Bankbürgschaft, gefordert werden könnte.

Die Unwirksamkeit der Satzungsregelung hat zur Folge, dass die Regelungslücke durch eine ergänzende Vertragsauslegung geschlossen werden muss. Nach Auffassung des Senats könne nicht davon ausgegangen werden, dass § 23 Abs. 2 VBL nach dem hypothetischen Willen der Vertragsparteien ersatzlos wegfallt³⁰. Ebenso wenig könne davon ausgegangen werden, dass eine Neuregelung der gerichtlichen Gestaltung überlassen worden wäre. Es sei vielmehr anzunehmen, dass die Vertragsparteien eine Neuregelung zur Schließung der entstandenen Regelungslücke dem Satzungsgeber der VBL überlassen hätten. Nach dieser Entscheidung kann der Verwaltungsrat auch gegenüber bereits ausgeschiedenen Arbeitgebern eine Neuregelung mit dem Ziel eines angemessenen Ausgleichs für die hinterlassenen Rentenverpflichtungen schaffen.

IV. Gegenwertberechnung

Im Hinblick auf die unter Punkt V. diskutierten Alternativmodelle zur Gegenwertforderung werden nachfolgend zunächst einige versicherungsmathematische Aspekte der Gegenwertberechnung dargestellt.

Der Gegenwert in der zum 1.1.2001 in Kraft getretenen Fassung dient der Ausfinanzierung aller zum Ausscheidestichtag bestehenden Anwartschaften und Ansprüche, die Beschäftigte des ausgeschiedenen Arbeitgebers erworben haben. Er setzt sich im Wesentlichen aus einem versicherungsmathematischen Barwert der erworbenen Leistungsansprüche und Anwartschaften, einem Zuschlag zur Deckung von Fehlbeiträgen in Höhe von zehn Prozent und einem Verwaltungskostenzuschlag von zwei Prozent zusammen. Zur Berech-

24 Urteil des OLG Karlsruhe vom 23.12.2010, 12 U 1/10, Rn. 73.

25 A.a.O. (Fn. 24), Rn. 75.

26 A.a.O. (Fn. 24), Rn. 82.

27 A.a.O. (Fn. 24), Rn. 88.

28 A.a.O. (Fn. 24), Rn. 93.

29 A.a.O. (Fn. 24), Rn. 95.

30 A.a.O. (Fn. 24), Rn. 108.

nung des versicherungsmathematischen Barwerts wurden als biometrische Rechnungsgrundlagen bisher die Richttafeln 1998 von Klaus Heubeck und ein Rechnungszins von 3,25 Prozent in der Anwartschaftsphase und 5,25 Prozent in der Rentenbezugsphase verwendet. Diese Rechnungsgrundlagen entsprechen den tarifvertraglichen Vorgaben nach Anlage 4 zum ATV für die Erstellung der versicherungstechnischen Bilanz.

Im Jahr 2005 wurden von Klaus Heubeck die neuen Richttafeln 2005 G entwickelt, um der steigenden Lebenserwartung gerecht zu werden. Auch die VBL hat spezifische neue biometrische Rechnungsgrundlagen entwickelt – die Generationentafel VBL 2010 G. Diese werden zukünftig für die Gegenwartsberechnung verwendet. Hinzu kommt, dass der Rechnungszins im Hinblick auf die am Kapitalmarkt zukünftig zu erwartende Rendite der Kapitalanlagen zu hoch bemessen ist. Mit dem Rechnungszins wird der versicherungsmathematische Barwert im Zeitpunkt des Renteneintritts auf den Stichtag des Ausscheidens abgezinst. Daher gilt: je höher der Rechnungszins, je niedriger der Gegenwart. Der von der VBL verwendete Rechnungszins von 3,25 Prozent in der Anwartschaftsphase und von 5,25 Prozent in der Rentenphase berücksichtigt bei einer langfristig zu erwartenden Vermögensrendite von ca. 3,5 bis 4 Prozent im Abrechnungsverband Gegenwartswerte nachweislich nicht die noch aktuellen Bedingungen des Kapitalmarkts. Der Rechnungszins ist vielmehr zu hoch bemessen und der Gegenwartswert aus versicherungsmathematischer Sicht zu gering³¹.

Kommunale Zusatzversorgungskassen haben im Hinblick auf das Kapitalmarktumfeld den Rechnungszins zur Bemessung des Ausgleichsbetrages bereits auf den Höchstrechnungszins nach § 2 Abs. 1 Deckungsrückstellungsverordnung von aktuell noch 2,25 Prozent abgesenkt. Im Gegenzug verzichten kommunale Zusatzversorgungskassen auf einen Fehlbetragszuschlag, wie ihn die VBL erhebt. Trotzdem ist durch diese Regelung der Ausgleichsbetrag bei kommunalen Zusatzversorgungskassen durchschnittlich 15 bis 20 Prozent höher als dies bei Anwendung der Rechnungsgrundlagen der VBL der Fall wäre³². Ergänzend sei darauf hingewiesen, dass der Rechnungszins nach § 2 Abs. 1 Deckungsrückstellungsverordnung zum 1.1.2012 auf 1,75 Prozent abgesenkt wurde³³. Der von der VBL einkalkulierte Fehlbetragszuschlag von zehn Prozent ist vor diesem Hintergrund nachweislich zu niedrig angesetzt³⁴.

Vor dem Hintergrund dieser Erkenntnisse muss die Berechnung des Gegenwartswertes auch bezüglich des Rechnungszinses erneut überarbeitet und an aktuelle Entwicklungen angepasst werden. Sicher ist, dass der Gegenwartswert durch diese Anpassungen für die Zukunft nicht günstiger wird. Selbst, wenn verfallbare Anwartschaften bei der Gegenwartsberechnung nicht mehr vollumfänglich berücksichtigt würden, wie es das Oberlandesgericht Karlsruhe fordert, würde diese Ersparnis sicherlich keinen Ausgleich für die notwendigen Erhöhungen aufgrund der Anpassung der Rechnungsgrundlagen bringen.

V. Alternativmodelle zur Gegenwartsberechnung

Nach Auffassung des Landgerichts Mannheim und des Oberlandesgerichts Karlsruhe besteht eine Vielzahl möglicher Ausgestaltungen einer Finanzierungsregelung, die die Interessen der VBL berücksichtigen und den ausgeschiedenen Beteiligten unterschiedlich intensiv belasten. In einem

31 Blome, Versicherungsmathematische Aspekte der Gegenwartsberechnung der VBL, BetrAV 2010 S. 445.

32 Niermann/Fuhrmann, Alternativen zum Gegenwart, BetrAV 2010 S. 529.

33 Art. 1 Nr. 1 Verordnung zur Änderung der Deckungsrückstellung und der Pensions-Deckungsrückstellungsverordnung vom 1.3.2011, BGBl. I S. 345.

34 Blome, a.a.O. (Fn. 31), S. 446.

kurzen Überblick werden nachfolgend die bisher diskutierten Alternativlösungen vorgestellt.

1. Anrechnungsmodell

Die 7. Kammer des Landgerichts Mannheim schlug eine Berücksichtigung bereits erbrachter Umlagen und Sanierungsgelder des ausgeschiedenen Arbeitgebers bei der Gegenwartsberechnung vor. Umlagen und Sanierungsgelder, die der ausgeschiedene Arbeitgeber geleistet hat und die für Versicherungsleistungen an ehemalige Beschäftigte anderer Arbeitgeber ausgegeben wurden, müssten danach auf den Gegenwartswert angerechnet werden. Die hinterlassenen Anwartschaften und Ansprüche blieben aber bei der VBL bestehen.

Eine solche Anrechnung der Aufwendungen widerspricht dem Grundgedanken des Abschnittsdeckungsverfahrens. Die solidarische Finanzierung würde quasi für die Dauer der Beteiligung rückabgewickelt. Scheidet ein Netto-Zahler aus, wäre der anzurechnende Betrag möglicherweise so hoch, dass der ausgeschiedene Arbeitgeber zur Finanzierung der hinterlassenen Anwartschaften und Ansprüche im Nachhinein eine geringere Prämie an die VBL geleistet hätte, als er für die Dauer des Gruppenversicherungsvertrages bei einem Beitragsatz von vier Prozent der zusatzversorgungspflichtigen Entgelte in ein kapitalgedecktes System eingezahlt hätte. In Extremfällen könnte der anzurechnende Betrag sogar höher sein als der Gegenwartswert.

Damit hätte die Solidargemeinschaft die zukünftigen Rentenleistungen, die aus den hinterlassenen Anwartschaften und Ansprüchen entstehen, entweder vollständig oder zumindest zu einem sehr großen Anteil selbst zu finanzieren. Der ausgeschiedene Arbeitgeber würde demgegenüber finanziell so gestellt, als ob er nie Teil der Solidargemeinschaft war, obwohl er bewusst dieser Gemeinschaft beigetreten war. Die Folgen eines Austritts würden einseitig auf die in der Solidargemeinschaft verbleibenden Arbeitgeber verlagert. Das Anrechnungsmodell ist daher ebenfalls unangemessen³⁵. Das Oberlandesgericht Karlsruhe hat diesen Vorschlag zu Recht abgelehnt.

2. Mitnahme- und Verzichtslösung

Das Landgericht Mannheim erwog, dass der ausgeschiedene Arbeitgeber die ihm zuzurechnenden Rentenlasten ganz oder teilweise mitnimmt und die betriebliche Altersversorgung selbst oder über einen anderen Versicherer durchführt. Die VBL wird im Gegenzug von der Leistungspflicht freigestellt. Dies habe für den Beteiligten den Vorteil, dass er nicht sofort den gesamten Barwert der Rentenlasten auf einen Schlag finanzieren müsse und nur mit den bei der Durchführung der Versorgung anfallenden Kosten belastet würde³⁶. Als Abwandlung hiervon wurde vorgeschlagen, die Rentenansprüche durch eine Gegenwartszahlung auszulösen und nur die Anwartschaften zu übernehmen.

Die Mitnahme der Anwartschaften und Ansprüche – gleichgültig, ob der ausgeschiedene Arbeitgeber die Versorgungszusage unmittelbar oder über einen Versicherer durchführen will – würde einen Schuldnerwechsel bedeuten, da die Versicherten auf ihren Anspruch gegenüber der VBL verzichten müssten. Ein Schuldnerwechsel wäre nach § 415 BGB aber nur mit Genehmigung jedes einzelnen Versicherten und jeder Rentnerin/jedes Rentners als Gläubiger der Betriebsrentenleistungen möglich. Die Regelung der Bestandsübertragung zwischen zwei Versicherungsunternehmen nach § 14 Versicherungsaufsichtsgesetz, nach der § 415 BGB wegen

35 So auch Niermann/Fuhrmann, a.a.O. (Fn. 32), S. 531.

36 Urteil des LG Mannheim vom 19.6.2009 – 7 O 124/08 –, S. 17.

des aufsichtsbehördlichen Genehmigungsvorbehalts keine Anwendung findet³⁷, gilt nicht für die VBLklassik. Selbst wenn für den Schuldnerwechsel daher alle aktuellen Adressdaten – also auch die Daten aller beitragsfrei Versicherten – ermittelt werden könnten, stellt sich die Frage, warum Versicherte und Rentner einer solchen, für sie möglicherweise nachteiligen Lösung zustimmen sollten. Das Oberlandesgericht Karlsruhe hat daher völlig zu Recht festgestellt, dass eine Mitnahme- und Verzichtslösung ausgeschlossen erscheint, da sie nicht praktikabel ist³⁸.

Von diesem Hindernis abgesehen, dürfte die Übernahme der Anwartschaften und Ansprüche durch den Arbeitgeber selbst oder durch einen Versicherer, der die betriebliche Altersversorgung für den Arbeitgeber durchführen würde, auch kaum kostengünstiger sein. Zwar müsste der Arbeitgeber keinen versicherungsmathematischen Gegenwert an die VBL leisten. Führt er die betriebliche Altersversorgung aber selbst durch, hätte er in der Handelsbilanz Pensionsrückstellungen nach §§ 249, 253 HGB zu bilden, da in diesem Fall kein Passivierungswahlrecht nach Art. 28 EGHGB besteht. Die Höhe der Pensionsrückstellung richtet sich nach dem „nach vernünftiger kaufmännischer Beurteilung notwendigen Erfüllungsbetrag“. Da Pensionsverpflichtungen sowohl hinsichtlich ihres Zahlungszeitpunktes als auch ihrer Zahlungshöhe ungewiss sind, können diese – ebenso wie der Gegenwert – nur versicherungsmathematisch nach statistischen Bewertungsverfahren unter Verwendung geeigneter Rechnungsgrundlagen geschätzt werden. Maßgeblich sind damit die verwendeten biometrischen Rechnungsgrundlagen und der Zinssatz, mit dem die künftigen Leistungsverpflichtungen auf den Bewertungsstichtag abgezinst werden.

Für Pensionsverpflichtungen werden Wirtschaftsprüfer in der Regel die Anwendung der Richttafeln 2005 G von Klaus Heubeck fordern, da diese auf großen allgemeingültigen Statistiken aller Erwerbstätigen in Deutschland beruhen. Meist werden diese Sterbetafeln ohne Modifikationen verwendet, weil der Bestand aufgrund zu geringer Größe keine statistisch validen Aussagen zulässt³⁹. Nach § 253 Abs. 2 HGB sind Rückstellungen mit einer Restlaufzeit von mehr als einem Jahr mit einem ihrer Restlaufzeit entsprechenden durchschnittlichen Marktzinssatz der vergangenen sieben Geschäftsjahre abzuführen. Abweichend hiervon dürfen Rückstellungen für Altersversorgungsverpflichtungen pauschal mit dem durchschnittlichen Marktzinssatz abgezinst werden, der sich bei einer angenommenen Restlaufzeit von 15 Jahren ergibt. Aktuell läge dieser Zinssatz bei 5,14 Prozent (Stand 30.4.2011)⁴⁰.

In Anbetracht dieses Zinssatzes dürfte die Pensionsrückstellung trotz Verwendung der Richttafeln 2005 G aktuell etwas niedriger ausfallen als der Gegenwert. Hierbei ist aber zu berücksichtigen, dass der nach § 253 Abs. 2 HGB zu verwendende Zinssatz monatlich angepasst wird und daher keine Konstante in der Vergleichsberechnung bildet. Ferner sind noch nicht die Verwaltungskosten des Arbeitgebers für die Durchführung der Direktzusage und die jährlichen Beiträge zum Pensionssicherungsverein zur Insolvenzsicherung berücksichtigt. Ob die Kosten daher insgesamt betrachtet günstiger sind als die Leistung des Gegenwertes, ist zweifelhaft.

Überträgt der Arbeitgeber die Anwartschaften und Ansprüche einem Versicherer, muss er auch dort die Verbindlichkeiten ausfinanzieren. Bei Versicherungsverträgen mit Zinsgarantie

haben private Lebensversicherer und private, deregulierte Pensionskassen allerdings zu beachten, dass der Höchstzinssatz für die Berechnung der Deckungsrückstellung auf 2,25 Prozent (ab 1.1.2012: 1,75 Prozent) festgesetzt ist. Um daher Leistungen aus bereits erworbenen und zukünftigen Anwartschaften und Ansprüche abbilden zu können, die sich bei einem garantierten Rechnungszins von 3,25 Prozent in der Anwartschaftsphase und 5,25 Prozent in der Rentenbezugsphase ergeben, müssen hohe Überschüsse einkalkuliert werden. Dies dürfte sich deutlich auf die Versicherungsprämien der Arbeitgeber niederschlagen. Daher dürfte diese Lösung bei realistischen Annahmen ebenfalls kaum günstiger sein als die Leistung eines Gegenwertes an die VBL und schon gar nicht günstiger als der Verbleib in der VBL. Zudem trägt der Arbeitgeber das Risiko, dass Überschüsse nicht in ausreichender Höhe an die Versicherten ausgekehrt werden und Beschäftigte deshalb keine Leistung nach den tarifvertraglichen Vorgaben des ATV erhalten. Fraglich ist dabei auch, ob private Versicherer den Leistungskatalog der Zusatzversorgung, wie z.B. die sozialen Komponenten, eins zu eins abbilden können.

3. Erstattungslösung

Eine weitere Möglichkeit wäre die Erstattung aller Rentenleistungen der VBL an Versicherte des ausgeschiedenen Arbeitgebers. Die VBL hätte über einen Zeitraum von über 60 Jahren, ggf. auch über 80 Jahren Rentenleistungen an Versicherte des ausgeschiedenen Arbeitgebers zu leisten, während der Ausgeschiedene verpflichtet wäre, diese Auszahlungen gegenüber der VBL zu erstatten. Nun stelle man sich einen Arbeitgeber vor, der zum Zeitpunkt des Ausscheidens einen sehr jungen Versichertenbestand aufweist. Dieser „ideale“ Netto-Zahler hätte zu diesem Zeitpunkt der VBL keinen Versicherten mit Anspruch auf Rentenleistung hinterlassen. Der hinterlassene Versichertenbestand wäre zudem relativ jung – das Durchschnittsalter der Beschäftigten läge bei 30 Jahren, der älteste Beschäftigte wäre im Zeitpunkt des Ausscheidens 45 Jahre alt. Welche Konsequenzen hätte eine Erstattungslösung in einem solchen Fall? Die VBL hätte erst nach 22 Jahren erste Betriebsrentenleistungen an den hinterlassenen Versichertenbestand auszuzahlen, sofern zuvor keine Erwerbsminderungsrenten oder Hinterbliebenenrenten zu leisten wären. Dementsprechend würde der Arbeitgeber auch erst nach 22 Jahren mit ersten Erstattungsleistungen belastet. Wegen der relativ einheitlichen Altersstruktur des hinterlassenen Versichertenbestandes würde der zu erstattende Betrag voraussichtlich in kurzer Zeit stark ansteigen. Gleichzeitig hätte der ausgeschiedene Arbeitgeber laufende Prämienleistungen an einen Versicherer aufzubringen, über den er seit dem Ausscheiden aus der VBL die betriebliche Altersversorgung durchführt. Ein solcher Netto-Zahler würde damit eine Bugwelle von relativ hohen monatlichen Aufwendungen für die Altersversorgung seiner Beschäftigten vor sich her treiben, die sich erst nach Jahren realisiert. Der Beispielsfall mag ein Extremfall sein, die Kernaussage trifft jedoch auch auf Arbeitgeber zu, deren Bestand im Zeitpunkt des Ausscheidens noch eine geringe Rentnerquote aufweist.

Fraglich ist auch hier, ob die Erstattungslösung für den ausgeschiedenen Arbeitgeber wirklich günstiger wäre. Mit der Erstattungslösung übernimmt der Arbeitgeber das volle biometrische Risiko und das volle Finanzierungsrisiko der Rentenzahlungen und damit auch die Risiken, die sich für die VBL aus den Rechnungsgrundlagen bei der Gegenwertberechnung ergeben. Zusätzlich hätte der Arbeitgeber höhere Verwaltungskosten zu tragen. Insgesamt betrachtet dürfte der ausgeschiedene Arbeitgeber über die Erstattung daher tendenziell einen sehr viel höheren Betrag an die VBL zahlen als bei Leistung des Gegenwertes. Hinzu kommt, dass die VBL bei Ausscheiden des Arbeitgebers nach bestimmten

37 *Präve* in: Pröls, Versicherungsaufsichtsgesetz, 12. Auflage, § 14 Rn. 40 f.

38 Urteil des OLG Karlsruhe vom 23.12.2010, a.a.O. (Fn. 24), Rn. 100.

39 *Ellrott/Rhinel* in: Beck'scher Bilanz-Kommentar, 7. Auflage, § 249 Rn. 202.

40 Veröffentlichung der Deutschen Bundesbank nach Maßgabe der Rückstellungsabzinsungsverordnung unter <http://www.bundesbank.de/download/statistik/abzinsungszinssatze.pdf>.

Kriterien eine Insolvenzversicherung fordern würde. Damit hätten insolvenzfähige Arbeitgeber zusätzlich die Kosten für eine Bankbürgschaft in Höhe des Gegenwertes einzukalkulieren. Da die Erstattung der Rentenleistung wirtschaftlich einer Direktzusage des Arbeitgebers entspricht, dürfte in der Handelsbilanz nach §§ 249, 253 HGB auch eine Pensionsrückstellung zu bilden sein⁴¹. Ob eine reine Erstattungslösung bei einer Abwägung der Interessen der VBL einerseits und der ausgeschiedenen Arbeitgeber andererseits eine im Verhältnis zum Gegenwert angemessenere Lösung für ausgeschiedene Arbeitgeber darstellt, ist daher äußerst zweifelhaft.

VI. Fazit

Zusammenfassend kann festgehalten werden, dass es einen Ausstieg aus der Zusatzversorgung zum Nulltarif auch nach der bisherigen Rechtsprechung nicht geben wird. In einem Punkt waren sich beide Kammern des Landgerichts Mannheim und das Oberlandesgericht Karlsruhe einig: Die VBL hat ein berechtigtes Interesse an einer Finanzierungsregelung für den Fall des Ausscheidens eines Arbeitgebers aus der Umlagegemeinschaft. Die Abwicklungsfolgen dürfen auch nicht einseitig auf die VBL und die in der Solidargemeinschaft verbleibenden Arbeitgeber verlagert werden.

Der Gegenwert der VBL zur Ausfinanzierung der hinterlassenen Anwartschaften und Ansprüche ist keineswegs zu teuer. Aus versicherungsmathematischen Aspekten ist der Gegenwert vielmehr nachweislich zu gering. Die bisher diskutierten Alternativmodelle sind keine echten Alternativen zur Gegenwertberechnung. Das Anrechnungsmodell ist in der Praxis nicht umsetzbar und wäre zudem unangemessen, da die Folgen des Austritts einseitig auf die Umlagegemeinschaft verlagert würden. Die Mitnahme- und Verzichtslösung scheitert an der Genehmigung des Schuldnerwechsels durch alle auch ehemaligen Beschäftigten des ausgeschiedenen Arbeitgebers, die bei der VBL Anwartschaften und Rentenansprüche erworben haben. Davon abgesehen wäre dieses Alternativmodell voraussichtlich nicht günstiger. Es bleibt das Erstattungsmodell, das zwar theoretisch umsetzbar, für den ausgeschiedenen Arbeitgeber aber ebenfalls keineswegs günstiger wäre als die Leistung des Gegenwertes.

Trotz dieser Erkenntnisse werben Rechtsanwälte und Beratungsinstitute nach wie vor für einen frühzeitigen Austritt aus der VBL, da man davon ausgehen dürfe, dass der Gegenwert nicht vollumfänglich geleistet werden müsse – bisher ganz offensichtlich mit sehr verhaltenem Erfolg. Wie bereits zu Anfang dargestellt, tendiert die Zahl der Kündigungen beteiligter Arbeitgeber seit 2007 gegen Null. Letztlich bleibt abzuwarten, wie der Bundesgerichtshof die Gegenwertforderung der VBL bewertet.

41 Niermann/Fuhrmann, a.a.O. (Fn. 32), S. 533.